

І.Л. Чернега

Асистент кафедри кримінального процесу

Національного університету «Одеська юридична академія»

НАЛЕЖНИЙ СУБ'ЄКТ ЗБИРАННЯ, ЯК ГАРАНТІЯ ДОПУСТИМОСТІ ДОКАЗІВ

Анотація

Чернега І.Л. Належний суб'єкт збирання, як гарантія допустимості доказів. – Стаття.

Стаття присвячена суб'єктам кримінального процесу, які наділені правом збирати докази, особливостям їх діяльності, які впливають на допустимість зібраних доказів та дослідженню змін в даному інституті відповідно до нового законодавства.

Ключові слова: докази, допустимість доказів, властивості доказів, суб'єкти кримінального процесу, належний суб'єкт.

Аннотация

Чернега И.Л. Надлежащий субъект собирания, как гарантия допустимости доказательств. – Статья.

Статья посвящена субъектам уголовного процесса, которые наделены правом собирать доказательства, особенностям их деятельности, которые влияют на допустимость собранных доказательств и исследованию изменений в данном институте в соответствии с новым законодательством.

Ключевые слова: доказательства, допустимость доказательств, свойства доказательств, субъекты уголовного процесса, надлежащий субъект.

Summary

Chernega I. Competent person of finding the proofs as a guarantee of its admissibility.–Article.

The article is devoted to subjects of criminal proceedings, which are entitled to collect proofs, the features of their activities that effect on the admissibility of collected proofs and the research of changes in the Institute in accordance with the new legislation.

Keywords: proofs, admissibility of proofs, the properties of proofs, subjects of criminal proceedings, proper subject.

Для того щоб можна було використати дані, отримані протягом кримінального провадження в якості доказів, ці дані повинні відповідати ряду критеріїв, які прийнято називати властивостями. Законодавець виділяє дві обов'язкові властивості – належність (ст. 85 КПК України) і допустимість (ст. 86 КПК), а в літературі можна зустріти ще думки вчених, які виділяють окремими властивостями достатність, достовірність [1, с. 62], недостовірність та інші. В статті 94 КПК України закріплено, що слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному і неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожен доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення, але автор вважає, що законодавець вчинив правильно визнавши властивостями лише допустимість та належність, оскільки достовірність є швидше критерієм, якому повинні відповідати фактичні дані, щоб у подальшому набути статусу доказів, пройшовши процедуру відповідного оформлення. А про достатність доцільно говорити лише як про суб'єктивне поняття, оскільки, даний критерій застосовується лише при оцінці певної сукупності доказів і лише для прийняття конкретного процесуального рішення, здебільшого кінцевого, але аж ніяк не протягом усього кримінального провадження.

Розглядаючи конкретно допустимість, як властивість, необхідно звернути увагу на її критерії. Як і слідувало очікувати, не маючи конкретного нормативного регулювання даних критеріїв, вчені також не мають єдиної думки щодо їх кількості. Степанов О.С. пропонує вважати критеріями, що визначають допустимість доказів наступні:

- ✓ докази повинні бути отримані в порядку, передбаченому кримінально-процесуальним законодавством України;
- ✓ докази мають бути отримані компетентною посадовою особою, правомочною проводити у конкретній справі процесуальні дії;
- ✓ докази у справі повинні бути отримані з джерел, зазначених у ч.2 ст. 65 КПК України;
- ✓ при фіксації проведення і результатів слідчої дії мають бути дотримані всі умови закону;
- ✓ інформація повинна містити не здогади і припущення, а фактичні дані: відомості про факти й обставини, що підлягають доказуванню у конкретній кримінальній справі [2, с.8].

Лукашкіна Т.В. та Стоянов М.М. висувають своє бачення критеріїв допустимості доказів:

- ✓ Отримання доказів суб'єктами, які уповноважені на це законодавством;
- ✓ Одержання доказів з належного джерела;
- ✓ Дотримання належної процедури отримання, збирання доказів та фіксація відповідно до чинного кримінально-процесуального законодавства [3, с.249-252].

З даних думок науковців можна зробити висновок, що основою допустимості доказів є отримання їх з належних джерел, які вказані в ч. 2 ст. 84 КПК, збирання суб'єктом, який має на це повноваження, дотримання вимог законодавства і належне оформлення відповідних процесуальних дій у формі, визначеній законодавцем. Завданням даної статті є дослідження повноважень

сторін кримінального провадження по збиранню доказів, та умов, які вони повинні дотримуватися для забезпечення допустимості зібраних доказів.

Діючий КПК в ст. 93 наділяє правом збирати докази сторони кримінального провадження з боку сторони обвинувачення це слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, та оперативні підрозділи.

Якщо говорити про слідчого, як суб'єкта збирання доказів, то в даній сфері він є найбільш дієвим учасником, оскільки він може не лише самостійно збирати докази шляхом проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій (пн.. 2 ч. 2 ст. 40 КПК), але й доручати проведення таких дій відповідним оперативним підрозділам (пн.. 3 ч. 2 ст. 40 КПК). Слідчий вважатиметься належним суб'єктом лише за умови дотримання правил підслідності закріплених в ст. 216 КПК, яка зазначає, що досудове розслідування кримінальних проступків та злочинів здійснюється слідчими органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, державного бюро розслідувань та щодо певних категорій злочинів (ст.ст. 209, 384-388 та 396 КПК) слідчим того органу до підслідності якого відноситься злочин, у зв'язку з яким почато досудове розслідування. Керівника органу досудового розслідування можна вважати належним суб'єктом збирання доказів лише у випадках, коли він має право користуватися повноваженнями слідчого. Таке право закріплено в пн. 6 ч. 2 ст. 39 КПК.

Можливість слідчого доручати проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій оперативним підрозділам наділяє їх відповідними правами та обов'язками щодо збирання доказів. Закріпивши в ч. 1 ст. 40 КПК, що певні оперативні підрозділи здійснюють слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора, законодавець тим самим дає зрозуміти, що належність оперативних підрозділів як суб'єктів збирання доказів визначається письмовим дорученням конкретної службової особи.

Прокурор, будучи самостійним у своїй процесуальній діяльності, здійснює свої повноваження в конкретному кримінальному провадженні за призначенням керівника відповідного органу прокуратури. Відповідно його належність як суб'єкта збирання доказів у конкретному провадженні визначається його призначенням для здійснення процесуального керівництва досудовим розслідуванням в даному провадженні. Він уповноважується починати досудове розслідування, доручати проведення досудового розслідування органу досудового розслідування, доручати слідчому, органу досудового розслідування, відповідним оперативним підрозділам проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій (ст.. 36 КПК). Можливість давати такого роду доручення робить його суб'єктом збирання доказів, хоч і опосередковано, оскільки в даному випадку він дає вказівки на проведення певних процесуальних дій, в результаті яких може бути отримано інформацію, яка в подальшому може бути використана в якості доказів. В необхідних випадках прокурор також має право особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії, що дає йому змогу збирати докази і бути належним суб'єктом. Слід зазначити, що для проведення негласних слідчих (розшукових) дій прокурор повноважень не має, він вправі лише отримати протоколи про їх проведення і вжити заходів щодо збереження отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні (ст.. 252 КПК), при цьому він також виступає належним суб'єктом збирання доказів.

До сторони захисту чинний КПК відносить підозрюваного, обвинуваченого, захисника і законного представника (ст.. 42-45). Підозрюваним визначається особа, якій в порядку визначеному законодавством повідомлено про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. Обвинувачений – особа, обвинувальний акт щодо якої передано до суду в передбаченому законом порядку. КПК 2012 року дещо розширив права підозрюваного та обвинуваченого в галузі доказування. Раніше, за ст.ст. 43, 43-1, КПК 1960 року підозрюваний, обвинувачений мали

право подавати докази, а за пп. 13 ч.2 ст. 48 захисник мав право збирати відомості про факти, що могли використовуватися як докази в справі, але дані відомості набували статусу доказів лише у випадку приєднання їх до справи уповноваженою на те особою – слідчим, прокурором, дізнавачем, судом. Пункт 8 ст. 42 чинного КПК дає право стороні захисту не лише подавати, але й збирати докази. Вважаємо, що дана позиція є досить неоднозначною, оскільки питання належного оформлення таких доказів залишається відкритим, крім випадків залучення експерта (ч.2 с. 243 КПК) та реалізації свого права на отримання доступу до речей і документів (ст. 159 КПК). Підозрюваний, обвинувачений, захисник можуть ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій шляхом подачі клопотання слідчому, прокурору. Задоволення даного клопотання залишається на розгляд слідчого, прокурора. Виходячи з цього, автор вважає, що підозрюваний, обвинувачений, захисник буде належним суб'єктом збирання доказів лише у випадках залучення експерта та реалізації свого права на отримання доступу до речей і документів, оскільки при зверненні до слідчого, прокурора для проведення певних процесуальних дій належним суб'єктом буде все ж таки слідчий, прокурор, оскільки саме він вирішує питання про їх проведення, а представляючи наявні у сторони захисту докази, оцінка їх і вирішення питання про залучення до провадження все одно залишається на розгляд уповноваженої посадової особи.

Говорячи про суб'єктів збирання доказів, слід згадати про потерпілого. Як відомо, КПК дає йому право подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду (пп. 3. Ч. 1 ст. 56). Вважаємо дану норму трохи неточною, оскільки щоб відомості про факти набули статусу доказів, вони повинні відповідати певним критеріям допустимості, тобто бути зібрані належним суб'єктом, з належного джерела, відповідно до норм законодавства та відповідним чином оформлені, а якщо навіть законодавець і наділив потерпілого правом збирати докази, то він не може його належними чином оформити і залучити до провадження, це може зробити лише уповноважена особа, спершу перевіривши та оцінивши відповідні відомості, тобто вважаємо, в даному випадку, належним

суб'єктом збирання доказів виступатиме слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд, яким може надавати докази потерпілий (пн.3 ч. 1 ст. 56 КПК) і які самі вирішують питання про можливість використання в якості доказів інформації отриманої від потерпілого. Так само як і сторону захисту, чинний КПК наділив потерпілого витребувати та отримувати від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, висновків ревізій, актів перевірок (ч.3 ст. 93 КПК), але видача цих документів та речей залишається на розгляд органу чи особи до якої звертається потерпілий, тому дана норма є досить туманною.

Неможливо лишити поза увагою слідчого суддю. Дана фігура є абсолютно новою для кримінального провадження України. Здійснюючи функцію судового контролю, слідчий суддя вирішує питання про можливість проведення деяких слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій, застосування заходів забезпечення кримінального провадження, розглядає скарги на дії, рішення прокурора, слідчого, цим самим прямо впливаючи на процес збирання доказів. Говорячи про санкціонування слідчим суддею проведення певних слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) дій, його належним суб'єктом збирання доказів назвати не можна, оскільки він самотійно не займається цим, а лише оцінює надані йому дані і приймає рішення про необхідність проведення конкретної процесуальної дії, його участь в збиранні опосередкована. Але, безумовно, слідчий суддя є належним суб'єктом збирання доказів при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу, оскільки законодавець дає йому право за власною ініціативою заслуховувати свідків чи досліджувати матеріали (ч.4 ст. 193 КПК), які він вважає необхідними. Отже, можна зробити висновок, що він буде належним суб'єктом збирання доказів в рамках локального предмету доказування.

Належний суб'єкт збирання доказів є однією з гарантій їх допустимості. Належність конкретного суб'єкта у кримінальному провадженні визначається на законодавчому рівні. В деяких випадках вона зумовлена передбаченими в

КПК правилами, як наприклад підслідність, в інших – дорученнями уповноважених суб'єктів, які дають право здійснювати процесуальні дії, направлені на отримання доказів (для оперативних підрозділів). Незалежно від категорії суб'єктів, які займаються збиранням доказів в рамках кримінального провадження, повинна бути дотримана процедура їх вилучення та закріплення відповідно до норм чинного законодавства. Вважаємо необхідним для законодавця визначити конкретну схему збирання доказів стороною захисту та потерпілим, оскільки хоча їм і надано таку можливість законодавчо, але ці норми є досить нечіткими щодо процесу отримання та закріплення таких доказів і обов'язків осіб, установ, організацій, підприємств та органів щодо надання необхідних відомостей.

Література

1. Ляхова А.И. К вопросу об основных элементах процессуального доказывания.: Актуальные проблемы реформирования правовой системы Российской Федерации. Сборник материалов научно-практической конференции. - Белгород, 2002-С.62.
2. Степанов О.С. Належність та допустимість доказів у кримінальному процесі України: автореферат на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук/ О.С. Степанов. – К., 2007. – С. 8.
3. Кримінально-процесуальне право України: Підручник/ За заг. ред. Ю.П.Аленіна. – Х.:ТОВ «Одісей», 2009. – тема 6 – Лукашкіна Т.В.,Стоянов М.М. - с. 249-252.